Copyright Board Canada
Commission du droit d'auteur Canada
CANADA

Ottawa, September 18, 1996

FILE: 1993-UO/TI-5

UNLOCATABLE COPYRIGHT OWNERS

Non-exclusive licence issued to the Canadian Institute for Historical Microreproductions authorizing the reproduction of 1,048 works

REASONS FOR THE DECISION

The Canadian Institute for Historical Microreproductions (CIHM) is a non-profit, charitable organization established in 1978 to locate, preserve, catalogue and distribute early printed Canadiana on microfiche. Its objectives are to improve access to printed Canadiana, to make rare and scarce Canadiana more widely available, to bring together fragmented collections of Canadiana, and to ensure the preservation of Canadiana in Canada and elsewhere.

Between 1978 and 1994, as part of a project called *Canadian Monographs*, CIHM collated on microfilm tens of thousands of documents. During Phase I, which lasted from 1978 to 1988, close to 58,000 books, pamphlets and printed ephemera dating before 1900 were microfilmed. Phase II, which ended in 1994, dealt in the same way with more than 57,000 issues of periodicals published before 1901. Phase III of the project, which started in 1994, targets some 25,000 monographs for the period 1900 to 1920.

Ottawa, le 18 septembre 1996

DOSSIER : 1993-UO/TI-5

TITULAIRES INTROUVABLES DE DROITS D'AUTEUR

Licence non exclusive délivrée à l'Institut canadien de microreproductions historiques autorisant la reproduction de 1 048 œuvres

MOTIFS DE LA DÉCISION

L'Institut canadien de microreproductions historiques (ICMH) est un organisme à but non lucratif créé en 1978 pour localiser, préserver, cataloguer et distribuer sur microfiches les documents anciens se rattachant à l'histoire et à la civilisation canadiennes. Ses objectifs sont de faciliter l'accès aux documents imprimés, de rendre plus facilement disponibles les documents rares, de consolider les collections qui ont été fragmentées et d'assurer la préservation des documents se rattachant à l'histoire et à la civilisation canadiennes, qu'ils se trouvent au Canada ou ailleurs.

Entre 1978 et 1994, dans le cadre du projet intitulé *Monographies canadiennes*, l'ICMH a microfilmé des dizaines de milliers de documents. La phase I du projet, qui s'est déroulée entre 1978 et 1988, visait près de 58 000 livres, brochures et documents éphémères imprimés avant 1900. La phase II, qui s'est terminée en 1994, a préservé plus de 57 000 numéros de périodiques publiés avant 1901. La phase III du projet, qui a débuté en 1994, vise quelque 25 000 monographies publiées entre 1900 et 1920.

For the first two phases of the project, CIHM took for granted that all the works were in the public domain. As early as 1993, however, it communicated with the Board to enquire about the possibility of securing a blanket licence for the reproduction of all the titles targeted in Phase III of the project. The Board informed CIHM that such a licence could not be issued; both the application and the licence would have to clearly identify the works involved, and the Board would have to be informed of the efforts made to trace the copyright owners of each title. Only then could the Board determine whether, under the circumstances, the copyright owners could not be located within the meaning of the *Copyright Act*.

Durant les deux premières phases du projet, l'ICMH a tenu pour acquis que les œuvres reproduites faisaient partie du domaine public. Elle a cependant communiqué avec la Commission du droit d'auteur dès 1993 pour s'enquérir de la possibilité d'obtenir une licence générale permettant la reproduction de l'ensemble des titres visés par la phase III du projet. La Commission avait indiqué à l'ICMH qu'elle n'était pas en mesure d'émettre une telle licence. En effet, les œuvres visées doivent être clairement identifiées dans la demande et dans la licence, et la Commission doit être mise au courant des démarches entreprises pour retracer chacun des titulaires de droits. La Commission doit disposer de ces renseignements pour être en mesure de déterminer si ces titulaires, compte tenu des circonstances de l'espèce, sont introuvables au sens de la *Loi sur le droit d'auteur*.

Further discussions were held between CIHM and Board staff. Board staff suggested various means of tracing down certain categories of copyright owners. From then on, CIHM kept the Board informed of its efforts and of its progress.

Des échanges ont eu lieu entre le personnel de la Commission et l'Institut. Le personnel de la Commission a suggéré divers moyens d'effectuer des recherches pour retrouver certaines catégories de titulaires de droits. Par la suite, l'Institut a tenu la Commission informée des démarches entreprises et de ses progrès.

A final meeting, held in June 1996, allowed for the finalization of a mechanism for filing applications. A form was agreed upon, informing the Board of the attempts made to trace copyright owners of each title. Each entry is assigned a separate CIHM file number, and sets out, as appropriate, the names of the author, co-authors, compilers, editors, translators and illustrators, the title of the work, the name of the publisher or printer, the number of pages and a summary of the attempts made to trace the unlocatable copyright owner or owners.

Une dernière rencontre a eu lieu en juin 1996, afin de mettre au point une façon de soumettre les demandes. On a alors convenu d'un formulaire à utiliser, permettant à la Commission de vérifier les démarches entreprises par rapport à chaque titre. Le formulaire donne le numéro de dossier de l'Institut et indique, le cas échéant, les noms de l'auteur, du co-auteur, du compilateur, de l'éditeur, du traducteur et de l'illustrateur, le titre, l'éditeur ou l'imprimeur, le nombre de pages, ainsi qu'un sommaire des recherches effectuées pour retrouver le ou les titulaires.

In letters dated August 9, 1996 and September 6, 1996, CIHM filed its first formal request for a licence dealing with 1,048 works. Data on these works has been filed in hard copy as well as in electronic form.

Dans des lettres du 9 août 1996 et du 6 septembre 1996, l'ICMH soumettait officiellement à la Commission sa première demande de licence, portant sur 1 048 titres. Les données pertinentes ont été déposées sous format papier ainsi que sous format électronique.

The extent of the efforts made by CIHM to trace copyright owners goes beyond anything the Board has seen to date. Those efforts were described as an extension of procedures already in place at CIHM. Bibliographical and biographical research was already used to help identify and catalogue titles for microfilming. Preliminary research was done in library catalogues most of which are now computerized. If library catalogues did not provide the required information, resort was made to *Who's Who* and similar publications, according to country (e.g. *Canadian Who's Who*), to a time period (e.g. *Who's Who 1925*) or to profession (e.g. the *Dictionnaire des parlementaires du Québec 1792-1992*). Bibliographies such as the *Bibliographie du Québec, 1821-1967* or *Books and pamphlets by New Brunswick Writers* were also used as general sources of information. Reference works such as *Le Canada ecclésiastique: almanach-annuaire du clergé canadien* were used to trace members of the clergy. Books such as *Pseudonymes canadiens* and *Pseudonymes québécois* helped to trace authors who regularly used pseudonyms. Other reference works consulted included *Obituaries on File, Obituaries from The Times, 1951-1975*, the *Index consolidé des décès 1926-1970* and the *Index consolidé des mariages du Québec 1826-1970*. Archives of organizations and professional associations were consulted. University archives helped trace authors of scientific titles who were also faculty members. Tracking descendants was done by consulting city directories and newspaper obituaries.

The Board is satisfied that CIHM has made every reasonable effort to trace the copyright owners on account of which it is seeking a licence. Its meticulousness and the diligence with which it responded to the Board's numerous requests for further information demonstrate the highest standards. Consequently, CIHM's application for a licence is granted, on the following terms.

L'étendue des efforts déployés par l'ICMH pour retracer les titulaires de droits dépasse de loin tout ce que la Commission a vu à ce jour. L'Institut effectuait déjà des recherches bibliographiques et biographiques pour fins d'identification et de catalogage des titres microfilmés. Par la suite, si des recherches préliminaires dans les catalogues de bibliothèques — aujourd'hui informatisés pour la plupart — ne permettaient pas d'obtenir les renseignements pertinents, on procédait à la consultation d'annuaires de personnalités en fonction du pays (*Canadian Who's Who*), de l'époque (*Who's Who 1925*) ou de la profession (*Dictionnaire des parlementaires du Québec 1792-1992*). Des ouvrages bibliographiques tels la *Bibliographie du Québec, 1821-1967* ou *Books and pamphlets by New Brunswick Writers* ont aussi servi d'ouvrages de référence générale. Des ouvrages de référence tels *Le Canada ecclésiastique: almanach-annuaire du clergé canadien* ont permis de retracer certains membres du clergé. Des livres tels que *Pseudonymes canadiens* et *Pseudonymes québécois* ont aidé à identifier les auteurs utilisant des pseudonymes. Parmi les autres ouvrages de références qui ont été consultés, on compte *Obituaries on File, Obituaries from The Times, 1951-1975*, l'*Index consolidé des décès 1926-1970* et l'*Index consolidé des mariages du Québec 1826-1970*. On a aussi eu recours aux archives d'organismes et d'associations professionnelles. Les archives universitaires ont permis de retracer les auteurs d'ouvrages scientifiques qui étaient aussi membres des corps professoraux. Les annuaires téléphoniques et autres et les chroniques nécrologiques des journaux ont servi à la recherche des descendants des auteurs.

La Commission est convaincue que l'Institut a tout mis en œuvre afin de retracer les titulaires de droits qui font l'objet de la présente demande de licence. La minutie démontrée, ainsi que l'empressement avec lequel les nombreuses demandes de renseignements de la Commission ont trouvé réponse, font preuve de normes des plus élevées. Par conséquent, la Commission fait droit à la demande de l'Institut, et délivre une licence selon les modalités qui suivent.

A) The nature of the licence

As required by the *Act*, the licence is non exclusive and is valid only in Canada.

The licence authorizes the reproduction, in any material form, of the 1,048 works listed in the August 9, 1996 application (as modified by the letter of September 6, 1996). The total number of copies of each work shall not exceed 75. Given the number of works involved, the list of titles is not reproduced. That list can be consulted at the Board or at the Institute.

CIHM had requested a licence allowing it to "take into account the possibility of providing materials in digital format in the future." The licence, as issued, makes it possible for CIHM to reproduce the works in any material form, including diskettes or CD-ROMs. However, the Board is unwilling at this time to issue a licence allowing for the works to be accessed through telecommunication. There are two reasons for this.

Firstly, the issue of precisely which protected uses are involved when works are telecommunicated through, say, the Internet is already the object of a debate before the Board as a result of SOCAN's proposed Tariff 22. It would be premature to issue a licence for a similar use (even though no music is involved) before the technology and the uses involved in such a situation are fully understood.

Secondly, the request of CIHM is clearly prospective. No firm plans have been made to set up either an Internet site or a BBS to which certain subscribers would have access. There will be plenty of time to deal with the issue when it arises in reality.

B) The expiry date of the licence

The licence will expire on December 31, 1999. CIHM must ensure that all authorized reproductions are made before that date.

A) La nature de la licence

La licence est non exclusive, et valide au Canada seulement. C'est ce que la *Loi* exige.

La licence autorise la reproduction, sous quelque forme matérielle que ce soit, de chacune des 1 048 œuvres énumérées à l'annexe de la requête du 9 août 1996 (telle que modifiée par la lettre du 6 septembre 1996). Le nombre total d'exemplaires de chaque œuvre ne peut dépasser 75. Considérant l'ampleur de la nomenclature des titres, cette dernière ne sera pas reproduite. La liste est cependant disponible pour consultation à la Commission ainsi qu'auprès de l'Institut.

L'ICMH a demandé que la licence permette de [TRADUCTION] «tenir compte de la possibilité qu'à l'avenir, les ouvrages soient offerts sous forme numérique.» La licence émise par la Commission permet la reproduction, sous quelque forme matérielle que ce soit, y compris les disquettes ou les disques CD-ROM. La Commission refuse toutefois d'émettre une licence permettant l'accès aux œuvres au moyen de la télécommunication et ce, pour deux motifs.

Premièrement, la nature exacte des usages protégés lorsqu'une œuvre est télécommuniquée, par exemple, en utilisant l'Internet, fait déjà l'objet d'un débat devant la Commission dans le cadre de l'examen du projet de tarif 22 de la SOCAN. Émettre une licence pour un usage semblable, (même s'il n'implique pas l'usage de musique), avant d'avoir bien compris la technologie ainsi que la nature des utilisations effectuées dans de telles circonstances, serait prématuré.

Deuxièmement, la demande de l'Institut reste clairement hypothétique. Il n'y a pas d'intention arrêtée de permettre aux abonnés d'avoir accès aux ouvrages, que ce soit par le biais d'un site Internet ou d'un babillard électronique. Il sera toujours temps de traiter de la question si jamais elle se soulève réellement.

B) La date d'expiration de la licence

La licence expire le 31 décembre 1999. L'Institut devra donc procéder à la reproduction autorisée d'ici cette date.

C) The licence fee

CIHM has already expended considerable resources in tracing the unlocatable copyright owners. In all probability, none of them will surface. Moreover, most, if not all, copyright owners who have been contacted have consented to the reproduction of the works without asking for any money. Finally, CIHM is attempting to preserve Canadian heritage by preventing the further deterioration of fragile printed materials, and by making it available to the interested public. Revenues are used solely to cover the cost of producing copies; the Institute's operations are funded through grants, contributions and sponsorships. Any economic value of copyright in these works is greatly offset by the benefits to authors of their works being henceforth available and preserved against the ravages of time.

In letters dated August 23 and September 10, 1996, the *Canadian Copyright Licensing Agency* (CANCOPY) suggested that, under the circumstances, royalties of 10¢ per work, per copy would be appropriate. The Board agrees. CIHM shall pay 10¢ per copy, per work to any person who establishes, before December 31, 2004, ownership of the copyright in a work covered by this licence.

Usually, the royalties for a licence such as this one are paid to a collecting body, which keeps them if it does not hear from the copyright owner within five years from the expiration of the licence. In the present case, given the age of the works and the fact that many are probably no longer protected by copyright, the Board considers that CIHM should be required to make payments only for those works in relation to which someone establishes a claim.

C) Le coût de la licence

L'Institut a déployé des efforts considérables pour retracer les titulaires introuvables. Il est plus que probable qu'aucun d'entre eux ne se manifestera. Qui plus est, la plupart des titulaires qui ont été approchés ont permis la reproduction sans demander de redevances. Enfin, l'Institut cherche à préserver le patrimoine canadien en remédiant à l'inéluctable détérioration d'imprimés fragiles, et en permettant aux intéressés d'y avoir accès. Les recettes servent uniquement à couvrir les dépenses de reproduction; des subventions, des contributions et des commandites couvrent les dépenses de fonctionnement. La valeur économique du droit d'auteur dans ces œuvres est largement compensée par les bénéfices qu'obtiennent les auteurs de ces œuvres du fait que celles-ci sont maintenant accessibles et préservées des ravages du temps.

Dans des lettres expédiées le 23 août et le 10 septembre 1996, la *Canadian Copyright Licensing Agency* (CANCOPY) a suggéré que, dans les circonstances, une redevance de 10 ¢ par copie, par œuvre, conviendrait. La Commission fait sienne cette suggestion. L'Institut devra verser la redevance à toute personne qui établirait, avant le 31 décembre 2004, qu'elle détient le droit d'auteur sur une œuvre faisant l'objet de la présente licence.

Habituellement, la Commission exige le versement des redevances à une société de gestion, qui les conserve si le titulaire du droit d'auteur ne se manifeste pas dans les cinq ans suivant l'expiration de la licence. Dans l'espèce, et compte tenu, entre autres, de l'âge des œuvres et de la probabilité qu'un grand nombre fassent déjà partie du domaine public, la Commission estime que l'Institut devrait payer uniquement pour l'utilisation des œuvres à l'égard desquelles une réclamation est établie.

Le secrétaire de la Commission,

Claude Majeau
Secretary to the Board